

A DEFESA DO CONSUMIDOR E A FALTA DE LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA PARA A REGULAÇÃO DO COMÉRCIO ELETRÔNICO NO BRASIL

Rodrigo Araújo Reul*

RESUMO. O presente trabalho analisa as relações jurídicas de consumo firmadas pela internet, apresentando as principais dificuldades encontradas pelos que utilizam o meio virtual para adquirirem produtos e serviços. Isto foi feito através da interpretação das leis existentes, estudo de doutrina e análise da jurisprudência pátria acerca da temática. Concluindo, desse modo, que a atual legislação é insuficiente ante as novas mazelas vividas pelo “consumidor virtual”, como a falta de um órgão que policie e regule o comércio eletrônico em nosso país, apresentando assim possíveis soluções para a melhoria desta nova modalidade de relação consumerista.

PALAVRAS-CHAVE. Direito do Consumidor. Internet. Comércio Eletrônico.

ABSTRACT. This work analyzes the legal relations of consumption firmed by the Internet, presenting the main difficulties found for those who use the virtual way to acquire products and services. This is made through the interpretation of the existent laws, study of doctrine and analyzes of the native jurisprudence concerning the thematic one. Which conclude that the current legislation is insufficient ahead new problems lived by the “virtual consumer”, as the lack of an agency which policies and regulates the virtual commerce in our country, thus presenting possible solutions for the improvement of this new consumer relation modality.

KEY-WORDS. Consumer law. Internet. Electronic commerce.

1 INTRODUÇÃO

As práticas comerciais evoluíram com o passar do tempo. Aprimoraram-se ao ponto de que não seria mais necessário o consumidor se deslocar até o local onde se situa o fornecedor para adquirir determinado produto ou serviço.

Essa facilidade foi propiciada especialmente com a popularização da internet na década de 90 do século passado. Eis que surge o chamado comércio eletrônico, onde através de sítios localizados na internet o consumidor poderia adquirir produtos ou serviços disponibilizados pelo fornecedor com grande comodidade e praticidade.

Todavia, problemas surgiram nessa nova modalidade de comércio. A segurança dessa nova relação jurídica, a relação de consumo virtual, foi posta em

* Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas de Campina Grande (FACISA). Ex-assessor jurídico do Procon Municipal de Campina Grande/PB. Atua no escritório Sousa & Caldas Advocacia Empresarial nas áreas de Direito do Consumidor e Direito Civil.

cheque com o sucessivo ataque dos chamados rakers, indivíduos que violam os sistemas dos fornecedores virtuais e praticam atos de vandalismo e muitas vezes criminosos, prejudicando quase sempre o consumidor.

Com efeito, surgiu a necessidade de se estudar e aprimorar os meios de defesa dos que utilizam a internet como ferramenta para ter acesso ao mercado de consumo. Entendemos que é de extrema importância para a sociedade a realização desse estudo, voltado para elaborar questionamentos e proposições para a melhoria da defesa do “consumidor virtual”.

O objetivo do trabalho é analisar juridicamente as relações jurídicas firmadas pela internet, conceitos básicos inerentes e ainda a eficácia das legislações existentes, a atuação dos órgãos oficiais, e ainda propor soluções para a melhoria na defesa do consumidor que utiliza o comércio eletrônico em nosso país.

2 CONSUMIDOR, FORNECEDOR E RELAÇÃO DE CONSUMO

A humanidade assistiu, no século XIX, a maior revolução tecnológica de toda a história. Período em que o homem, mais do que nunca, aprimorou seus conhecimentos tecnológicos e científicos. Evolução esta que podemos afirmar estar acontecendo até nossos dias atuais. Com o advento da chamada Revolução Industrial, as máquinas auxiliaram a otimização da produção, que antes era laborada de forma manual, tendo a automatização do processo de produção gerado aumento na oferta de produtos de uma maneira geral. Estávamos diante da chamada “produção em massa”.

No século XVIII, o que produzia e o que adquiria produtos estavam em um mesmo patamar de igualdade. No século XIX a realidade era outra. Com a Revolução Industrial, tínhamos o grande produtor sempre visando o lucro, nunca a satisfação do que adquiria o fruto de sua produção.

2.1 O DIREITO DO CONSUMIDOR NO BRASIL

Estava a legislação vigente em nosso país totalmente ultrapassada ante os avanços oriundos da Revolução Industrial. Os que adquiriam produtos estavam cada vez mais exigentes no que se referia à qualidade e, principalmente, segurança do que era exposto no mercado. Todavia, tão somente no século XX, tivemos uma verdadeira preocupação com a defesa dos que estavam à mercê do mercado: os consumidores. Para combater as desigualdades sociais surgidas com a Revolução, abrolha o chamado Estado de Direito Social. Bonavides (2004) assevera:

Quando o Estado, coagido pela pressão das massas, pelas reivindicações que a impaciência do quarto estado faz ao poder político, confere, no Estado constitucional ou fora deste, os direitos do trabalho, da previdência, da educação, intervém na economia como distribuidor, dita o salário, manipula a moeda, regula os preços, combate o desemprego, protege os enfermos, dá ao trabalhador e ao burocrata a casa própria, controla as profissões, compra a produção, financia as exportações, concede crédito, institui comissões de abastecimento, provê necessidades individuais, enfrenta crises econômicas, coloca na sociedade todas as classes na mais estreita dependência de seu poderio econômico, político e social, em suma, estende sua influência a quase todos os domínios que dantes pertenciam, em grande parte, à área de iniciativa individual, nesse instante o Estado pode, com justiça, receber a denominação de Estado Social.¹

Passa o Estado, por volta de década de 20, a intervir de maneira direta na economia, com o intuito de promover a justiça social. Com suas Constituições, o Brasil adota tal modelo de Estado. Existia também legislação esparsa, onde se tinha, de forma indireta, certa “proteção” ao consumidor, como o Decreto Nº. 22.626/33, que repreendia a usura.

A Constituição de 1934 é a primeira Constituição a tratar de forma indireta da tutela ao consumidor com normas de proteção da economia popular. Em 1951 é publicada a Lei de Economia Popular (Lei Nº. 1.521), que tratava dos crimes cometidos contra a economia popular, protegendo os consumidores ante práticas cometidas pelos fornecedores, defendendo a qualidade dos bens postos no mercado de consumo. No ano de 1962 surgiu a Lei Nº. 4.137, que repreendia o abuso do poder econômico. Em 1985 foi publicada a Lei Nº. 7.347, que dentre os vários âmbitos de tutela há a ação civil pública para responsabilidade dos danos causados

¹ Bonavides, 2004, p. 183.

ao consumidor, prevendo a Ação de Responsabilidade de Dano Material, onde o Ministério Público passava a ter legitimidade e podendo figurar, assim como as entidades e associações, como pólo ativo da demanda que visava, sobretudo, a defesa da coletividade. Vale salientar que a legislação civil acrescentou também muitos preceitos relativos à proteção consumerista. Contudo, tão somente com o advento da Constituição Federal de 1988 que surge a defesa do consumidor como princípio constitucionalmente expresso de observância da ordem econômica nacional.

2.2 A CF/88 E OS DIREITOS CONSUMERISTAS

Inspirada nas Constituições portuguesa e espanhola, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu normas de proteção ao consumidor. O constituinte, sabiamente, pensou e se preocupou em inserir, em nossa Carta Magna, obrigação inerente ao Estado em promover a defesa do pólo consumidor, onde se pretendeu zelar, principalmente, o interesse público consumerista. Analisemos, pois, os dispositivos legais contidos na CF/88:

Art. 5º, XXXII: “O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor.”

Art. 24: “Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: (...) VII – responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.”

Art. 129: “São funções institucionais do Ministério Público: (...) III – promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.”

Art. 150, § 5º: “A lei determinará medidas para que os consumidores sejam esclarecidos acerca dos impostos que incidam sobre mercadorias e serviços.”

Art. 170: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...) V – defesa do consumidor”.

Art. 48 (ADCT): “O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará Código de Defesa do Consumidor.”

Como se pode observar, o constituinte preocupou-se em inserir, no rol dos direitos fundamentais, a defesa do consumidor. Somando isso à previsão do art. 170 da CF, vê-se elevada a defesa do consumidor como princípio de ordem econômica, onde se tenta legitimar todas as formas de intervenção do Estado para se aplicar a plena defesa do consumidor.

2.3 A LEI Nº 8.078/90

Por força do art. 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e após muitos debates, vetos e emendas, a Comissão de Juristas do Conselho Nacional de Defesa do Consumidor apresentou o CDC (Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990). Uma lei tida como principiológica, onde as demais leis devem se submeter aos seus preceitos. O CDC deve ser visto como um microssistema por ser uma lei específica e por possuir princípios próprios.

O CDC possui o intuito de regular as relações jurídicas de consumo, ou seja, aquelas que envolvem o consumidor (pólo ativo), o fornecedor (pólo passivo), produtos e serviços disponibilizados no mercado (objeto) e a aquisição destes pelo consumidor destinatário final (finalidade).

2.3.1 Princípios

A Constituição brasileira considerou como fundamental o direito do consumidor. Tal prerrogativa concedeu ao CDC o “status” de norma constitucional programática, pois compete ao Estado a obrigação de promover a sua aplicação. Apresenta o CDC princípios basilares próprios, que unidos aos demais princípios constitucionais, formam uma rede para plena defesa e proteção aos direitos consumeristas. A Política Nacional de Relações de Consumo (art. 4º do CDC) apresenta os princípios e objetivos que devem nortear o setor. Dentre esses princípios, urge destacar como principais os seguintes:

- Princípio da transparência: cabe ao fornecedor transmitir ao consumidor todas as informações indispensáveis sobre os produtos ou serviços colocados no mercado;

- Princípio da vulnerabilidade: conforme ensina Jorge Alberto Quadros de Carvalho², pressupõe o Código Consumerista a vulnerabilidade do consumidor partindo da premissa de que este é a parte mais frágil (jurídica e tecnicamente falando) na relação tida como de consumo, devendo o CDC estabelecer (com a aplicação de direitos e vantagens) a igualdade entre as partes;

- Princípio da harmonização das relações de consumo: a busca do equilíbrio, de uma “compatibilização dos interesses dos fornecedores, das necessidades dos consumidores, e da proteção do meio ambiente, de forma a assegurar o desenvolvimento tecnológico e econômico do País”³;

- Princípio da boa-fé objetiva: exige o CDC a boa-fé dos contratantes;

- Princípio do equilíbrio contratual absoluto: este princípio visa manter o contrato firmado com prerrogativas de igual teor para as partes contratantes (consumidor e fornecedor)

2.3.2 Consumidor

Consumidor, de acordo com o art. 2º do CDC, é “toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”. Equipara-se a consumidor, ainda, a “coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo”. O conceito de consumidor é abrangente. Insere-se no rol desde a pessoa que adquire, diretamente com o fornecedor, determinado produto ou serviço até mesmo a coletividade, por equiparação, ou seja, grupos de pessoas que são expostas a determinada mensagem publicitária. Todavia, o conceito de consumidor não se resume a este dispositivo. Encontramos, ainda no CDC, outras definições para consumidor.

² Silva, 2001, p. 13.

³ Idem, p. 12.

O art. 17 equipara a consumidor qualquer pessoa que suporte danos por fato do produto ou do serviço, onde “Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento”. Ensina Saad:

Depreende-se do art. 17 do Código que não ampara apenas o consumidor que adquiriu um bem diretamente do fabricante ou por intermédio do comerciante. Protege, por igual, o terceiro que sofreu dano físico ou patrimonial, tendo, como causa, defeito ou vício do produto. É ele conhecido no direito anglo-saxão como bystander (espectador, observador, circunstante). Nosso direito positivo não desampara esse terceiro. Recorrendo ao Código Civil fará com que a Justiça obrigue o responsável pelo dano a dar-lhe reparação adequada.⁴

Dessa forma, todas as vítimas do evento (terceiros não integrantes da relação jurídica de consumo) e que chegarem a sofrer danos patrimoniais ou extrapatrimoniais ligados a determinado acidente de consumo (que pode ser causado por inadequação do produto ou serviço, defeitos de fabricação, informações insuficientes sobre os seus riscos) são equiparados a consumidores, podendo estes buscar a tutela estatal.

O art. 29 também assim o faz, mas de maneira mais ampla, “Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas”. Este artigo integra o capítulo que trata das práticas comerciais. Devemos compreender, então, que qualquer pessoa exposta a oferta, publicidade abusiva, ou ainda tenha problemas com cobrança de dívidas, bancos de dados ou cadastros de consumidores se equipará a consumidor.

2.3.3 Fornecedor

Outro protagonista das chamadas relações de consumo, fornecedor é definido como “toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços” pelo CDC (art. 3º).

⁴ Saad, 1999, p. 212.

Antes de mais nada, mister é frisar que não há muita discussão doutrinária acerca da definição de fornecedor, que deve ser entendido como aquele que fornece, habitualmente, mercadorias e serviços no mercado de consumo, visando o lucro como meta principal. Em princípio, os que exercem transações típicas de direito privado, sem caráter de profissão ou atividade, estariam excluídos do conceito de fornecedor.⁵ Ou seja, para ser fornecedor, a pessoa (física ou jurídica) deve exercer a atividade com habitualidade, e não de forma esporádica, e visando a obtenção de lucro.

Levando em consideração o conceito trazido pelo CDC de fornecedor, as atividades de montagem (empresas que adquirem peças isoladamente e montam o produto final), de criação (criam diretamente novo produto), construção, transformação (matéria-prima em bem acabado e pronto para o consumo), importação, exportação e distribuição são atividades que caracterizam o fornecedor, e não apenas aqueles que comercializam produtos/serviços.

2.3.4 A relação jurídica de consumo

Relação jurídica de consumo é o evento jurídico que envolve o consumidor (interessado em adquirir determinado produto ou serviço), o fornecedor (o que disponibiliza no mercado de consumo o produto/serviço), o objeto (produto/serviço) e a finalidade (aquisição do produto/serviço por parte do consumidor).

Produto nada mais é que todo bem (móvel ou imóvel, material ou imaterial) colocado à venda no mercado de consumo pelo fornecedor (art. 3º, § 1º do CDC). Podem ser classificados em duráveis (bens tangíveis que sobrevivem a muitos usos) e não-duráveis (bens intangíveis que são consumidos em um ou poucos usos).

Serviço é toda atividade, benefício ou satisfação prestados pelo fornecedor e que são dispostos à venda no mercado de consumo, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista (art. 3º, § 2º do CDC).

Dá-se a relação de consumo quando bens ou serviços são fornecidos ao consumidor por quem exerce atividade econômico-jurídica permanente (fornecedor).

⁵ Almeida, 2006, p. 42 - 43.

Levando em consideração o conceito já tratado de consumidor, destaquemos que o fato de ter este adquirido produto ou serviço para uso familiar ou para o desempenho de atividades profissionais não desconfigura a relação de consumo, bastando para tanto comprovar que o produto/serviço não foi adquirido para revenda.

3 A (R)EVOLUÇÃO PROPORCIONADA PELA INTERNET

No auge da Guerra Fria em 1969, nos Estados Unidos, cientistas e estudiosos criaram uma forma de interligar laboratórios de pesquisas do Departamento de Defesa Norte-Americano (Advanced Research Projects Agency). O principal intuito dessa rede era que ela continuasse de pé, onde todos os pontos que se interligassem se equivaleriam de maneira que, em caso de bombardeio em determinado local, a rede continuaria ativa, pois não haveria um comando central, e ficou conhecida como ARPANET (Advanced Research Projects Administration). Passada a Guerra Fria, essa rede se tornou inútil para os militares. Iniciou-se, então, a aplicação da rede para interligar universidades e laboratórios (primeiro nos Estados Unidos, se espalhando logo após para outros países). Nesse momento, a ARPANET passa a se chamar Internet.

3.1 A INTERNET NO MUNDO

Pouco mais de 20 anos apenas separam a pequena rede destinada a atividades militares (ARPANET) da rede mundial hodiernamente conhecida (Internet). A popularização da Internet teve início em 1991, com a criação da chamada “World Wide Web” (rede do tamanho do mundo, traduzindo literalmente) é uma rede especial de computadores na Internet que fornecem, além de textos, informações em forma de hipermídia (fotos, sons, animações, dentre outros). Começaram a surgir os chamados provedores de internet, que disponibilizavam aos usuários acesso a essa nova rede mundial, além de propiciar conteúdo (documentos, páginas) que eram visualizados através de programas de navegação.

A idéia principal da Web é facilitar o acesso a diferentes níveis de informação, bem como propiciar uma nova maneira de comunicação.

Estima-se que hoje existam cerca de 80 milhões de *websites* (sítios eletrônicos) e mais de 590 milhões de usuários que trafegam, acessam todo o conteúdo disponível nessa grande rede. Tal levantamento foi feito pela Unctad (Conferência das Nações Unidas para o Comércio e o Desenvolvimento) e pela ITU (International Telecommunications Union), agência ligada à ONU no ano de 2004. Muitas empresas começaram a construir suas próprias páginas, mantendo no meio virtual informações acerca de seus produtos/serviços.

3.2 A POPULARIDADE DA “WORLD WIDE WEB” NO BRASIL

A “World Wide Web” ganhou grande destaque no Brasil em meados da década de 90 do século passado, com o surgimento dos chamados provedores de acesso, empresas que ofereciam serviços de conexão para usuários residenciais e empresariais. Provedores ofereciam aos usuários, primordialmente, serviços de conteúdo, como notícias atualizadas com rapidez; revistas, periódicos e jornais; serviço de “e-mail” (correio eletrônico); bate-papo (os famosos “chats”) e entretenimento de uma forma geral. Atualmente o conteúdo disponibilizado pelos provedores é muito mais diversificado (da culinária aos jogos em tempo real). A facilidade de acesso também aumentou, sendo oferecido em escolas públicas, universidades e diversos pontos de acesso gratuito são mantidos pelo poder público.

Em 2005 o IBGE investigou, através da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios, o acesso a internet, por solicitação do Comitê Gestor da Internet no Brasil (CGI.br), objetivando ampliar o conhecimento sobre a utilização dessa tecnologia pelos brasileiros. O CGI.br foi criado pela Portaria Ministerial nº. 147, em 31 de maio de 1995 e alterada pelo Decreto Presidencial nº. 4.829, de 3 de setembro de 2003, para coordenar e integrar todas as iniciativas de serviços Internet no país, promovendo a qualidade técnica, a inovação e a disseminação dos serviços ofertados. Dentre suas atribuições estão a proposição de normas e procedimentos relativos à regulamentação das atividades na internet. A pesquisa constatou que, do total da população com mais de 10 anos de idade, 21% acessaram a internet em

algum local (residência, trabalho, escolas/faculdades, centros gratuitos, dentre outros) pelo menos uma vez no primeiro trimestre de 2005. Isso importa em, aproximadamente, 39 milhões de usuários. Sobre a finalidade de uso para a internet, o IBGE apontou que 13,7% das pessoas com mais de 10 anos de idade utilizaram a grande rede em 2005 para comprar ou encomendar bens ou serviços e 19,1% realizaram transações bancárias ou financeiras. Estamos diante do chamado “e-commerce”, também conhecido como comércio eletrônico.

3.3 O COMÉRCIO ELETRÔNICO (E-COMMERCE)

O advento da internet trouxe uma profunda modificação nas relações de consumo. Surge o que chamamos de comércio eletrônico (e-commerce), um tipo de transação comercial feita especialmente através de um equipamento eletrônico, como por exemplo um computador. Pode-se definir o comércio eletrônico como uma modalidade de compra à distância, e que culmina com a aquisição de bens ou serviços. O ato de vender ou comprar pela internet é em si um bom exemplo de comércio eletrônico. O mercado mundial de consumo está aderindo ao e-commerce em grande escala, onde muitos ramos da economia agora estão ligados a essa nova atividade. No início, a comercialização on-line era realizada com produtos como CD's, livros e demais produtos reais e de características tangíveis de pequeno valor. Com passar do tempo, surgiu uma nova tendência para a comercialização on-line, onde se incluiu a prestação de serviços (como agências de turismo e bancos) e grandes transações financeiras. Existem diversas modalidades de comércio eletrônico. Trataremos neste trabalho especificamente o B2C (do inglês, Business-to-consumer), que é o comércio efetuado diretamente entre o fornecedor de produtos ou serviços e o consumidor final.

A gama de produtos e serviços ofertados pelo meio virtual é cada vez maior e mais acessível aos consumidores. E cada vez mais fornecedores utilizam o comércio virtual para expandir a sua área de atuação e, conseqüentemente, aumentar suas vendas. O fato de estar o consumidor se rendendo ao comércio eletrônico pode ser explicado pela comodidade. Todavia, muitos ainda sentem receio em firmar compras pela internet devido a preocupação com a segurança da transação.

3.3.1 A Câmara Brasileira de Comércio Eletrônico

No Brasil foi fundada em 07 de maio de 2001 a Câmara Brasileira de Comércio Eletrônico, voltada para propagar o desenvolvimento do comércio eletrônico, capacitando empresas que atuam nesta área. Esta entidade é responsável ainda pelo monitoramento e sistematização da Economia Digital, por meio de acompanhamento do Legislativo, Executivo e Judiciário, analisando e opinando sobre as proposições legislativas e normativas em andamento até sua entrada em vigor no ordenamento jurídico do país. O carro-chefe desta Associação é manter relações governamentais, visando a criação de políticas públicas e regulatórias para o setor.

3.3.2 O Comitê Gestor da Internet no Brasil

O Comitê Gestor da Internet no Brasil (também conhecido como CGI.br) foi criado pela Portaria Interministerial nº. 147 em 31 de maio de 1995, com o fim de coordenar e integrar as iniciativas de serviços Internet no país, promovendo a qualidade técnica, a inovação e a disseminação dos serviços ofertados. Este órgão é composto por membros do governo, do setor empresarial, do terceiro setor e da comunidade acadêmica.

O CGI.br é responsável ainda por promover a participação de membros da sociedade civil das deliberações e debater prioridades para a internet juntamente com o governo. Entre as diversas atribuições e responsabilidades deste órgão destacam-se: a proposição de normas e procedimentos relativos à regulamentação das atividades na internet; a recomendação de padrões e procedimentos técnicos operacionais para a internet no Brasil; o estabelecimento de diretrizes estratégicas relacionadas ao uso e desenvolvimento da internet no Brasil; a promoção de estudos e padrões técnicos para a segurança das redes e serviços no país; a coordenação da atribuição de endereços internet e do registro de nomes de domínios usando “.br”; a coleta, organização e disseminação de informações sobre os serviços internet, incluindo indicadores e estatísticas.

3.3.3 Comitê Executivo de Comércio Eletrônico

O Comitê Executivo de Comércio Eletrônico foi criado pela Portaria Interministerial 42/2000 pelos Ministérios do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, da Ciência e Tecnologia e do Planejamento, Orçamento e Gestão. O Comitê envolve os setores público e privado e visa melhor compreender e acelerar o desenvolvimento do comércio eletrônico no Brasil. O Comitê é formado por seis subcomitês temáticos (destinados a atuar em áreas determinadas, como o Subcomitê do Comércio Eletrônico para a Pequena e Média Empresa) aos quais cabe formular e trazer à discussão as contribuições das entidades representadas para discussão no Comitê. Dessas discussões resultam pareceres, recomendações e projetos que resultam em aperfeiçoamento de normas e da legislação, na adoção de padrões técnicos, além de manifestar-se sobre as proposições do público em geral.

Os principais interesses do Comitê Executivo de Comércio Eletrônico são: auxiliar na elaboração de legislação sobre, ou que afete, o comércio eletrônico; apresentar melhorias no que tange a segurança (criptografia); elaborar normas técnicas, inclusive formatos padronizados; criar o código de ética em comércio eletrônico; disseminar e capacitar para o comércio eletrônico; firmar acordos internacionais no âmbito do direito comunitário. Insta salientar que este órgão do Governo Federal não possui atuação plena e eficaz. Não existe um órgão ou legislação específica para regular o comércio eletrônico, sendo o consumidor protegido apenas pelas regras do Código de Defesa do Consumidor.

3.3.4 Contratos virtuais

Derivado do latim *contractus*, de *contrahere*, a palavra contrato possui o sentido de ajuste, convenção, pacto, transação. Expressa, assim, a idéia do ajuste, da convenção, do pacto ou da transação firmada ou acordada entre duas ou mais pessoas para um fim qualquer, ou seja adquirir, resguardar, modificar ou extinguir direitos. O contrato, pois, decorre quando as partes contratantes, reciprocamente, ou uma delas assume uma obrigação. Deve ser entendido como negócio jurídico

bilateral ou plurilateral, o acordo de vontades, capaz de criar, modificar ou extinguir relações jurídicas. Possui o vocábulo, por vezes, o sentido de expressar o próprio instrumento em que se elabore o contrato, isto é, o documento escrito em que o contrato se formou e pelo qual se prova a sua existência.

Contrato virtual ou eletrônico seria, então, aquele em que duas ou mais pessoas, para entre si, constituírem, modificarem ou extinguirem vínculo jurídico, de natureza patrimonial, expressam suas declarações de vontade pelo meio virtual. Para se comprovar a sua existência e validade no mundo jurídico, o contrato virtual precisa observar certos conceitos inerentes aos contratos em geral (requisitos de validade, capacidade e legitimação das partes, objeto idôneo, licitude do objeto, forma prescrita ou não defesa em lei e consentimento). No que concerne aos demais contratos, o contrato virtual só difere na forma como são firmados. A questão da capacidade e legitimação das partes requer uma atenção especial, em virtude de que a verificação destes requisitos é dificultada, tendo em vista que a parte contratante não vivencia a relação perante a contratada.

4 A DEFESA DO “CONSUMIDOR VIRTUAL”

Antes de mais nada, urge analisar a relação jurídica firmada pela internet. É necessário vincular conceitos da relação de consumo aos indivíduos que se relacionam na grande rede, tendo em vista que o CDC incidirá apenas dentro desta caracterização. Como já tratado, o conceito de consumidor está positivado nos artigos 2º, caput e seu parágrafo único, sendo completado por outros dois artigos, o 17 e o 29. De maneira sucinta, consumidor é toda pessoa (física ou jurídica) que adquire produtos ou serviços como destinatário final, sendo equiparado a consumidor ainda a coletividade de pessoas que haja intervindo nas relações de consumo, bem como os que são vítimas do evento (responsabilidade pelo fato do produto e do serviço) e ainda os expostos a práticas comerciais como um todo. Fornecedor é “toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços” (art. 3º do

CDC). Então, o indivíduo que adquire produto/serviço que foi disponibilizado pela internet é enquadrado (inicialmente) como consumidor. Já a pessoa física ou jurídica que pratica o comércio B2C (venda de produtos ou serviços pela internet a uma pessoa que usufrua destes como destinatário final) é tida (também inicialmente) como fornecedor.

4.1 A APLICABILIDADE E EFICÁCIA DO CDC

A dúvida criada na introdução do tópico 4, no que tange classificar o indivíduo que adquire produto ou serviço pela internet como consumidor e a empresa que utiliza a grande rede para vender como fornecedor, será dirimida agora. O CDC, legislação especial voltada para reger as relações de consumo, visa proteger o pólo hipossuficiente da relação, o consumidor, sendo aplicável com ressalvas às relações firmadas no meio virtual. A pessoa domiciliada no Brasil que adquire determinado produto ou serviço para uso próprio (destinatário final); a coletividade de pessoas que haja intervindo nas relações de consumo; as vítimas do evento por equiparação (fato do produto e do serviço) ou ainda as pessoas expostas às práticas comerciais (como a publicidade) devem ser enquadradas dentro do conceito de consumidor. A ressalva, agora, se refere não ao indivíduo tido como consumidor (nos termos legais citados), mas sim à problemática no que concerne o “fornecedor virtual” nacional e estrangeiro.

4.1.1 Fornecedor nacional

Como não existe legislação específica para regular as relações de consumo firmadas pelo meio da internet em nosso País, é cabível, por consequência, a aplicação do CDC aos casos concretos. Às relações firmadas entre consumidor nacional e fornecedor situado no Brasil, portanto, são aplicáveis as regras do Código Consumerista, cabendo ao consumidor, em caso de eventual desentendimento, evocar a legislação consumerista para dirimir eventuais conflitos.

4.1.2 Fornecedor estrangeiro

Às relações firmadas entre consumidor nacional e fornecedor com domicílio fora do Brasil aplicam-se as regras de Direito Internacional Público, como determina a LICC (Lei de Introdução ao Código Civil, que estabelece preceitos referentes ao Direito Internacional Privado). Eis o principal problema enfrentado pelo consumidor que utiliza a internet para adquirir bens ou serviços: a ineficácia do CDC ante tal relação. O consumidor é encarado como importador, cabendo à legislação do país de origem do fornecedor dirimir eventuais conflitos. Amaro Moraes e Silva Neto, em artigo publicado no Portal Consultor Jurídico⁶, traz que a internet não criou um novo bem jurídico a ser tutelado. A única necessidade fática e legal seria a adequação de leis já existentes que se apresentem eficientes para normatizar, em suas palavras, o “meio para o exercício de nossos velhos e consagrados direitos” pela internet.

A opinião do pesquisador não corrobora com a atual problemática trazida pela globalização ao mercado de consumo. A magnitude hodierna alcançada pelo comércio com a abertura de fronteiras, a livre circulação de pessoas e capitais e o encurtamento das distâncias apresenta um novo quadro. Como salienta Antônio Silveira Neto:

Cada vez mais o mercado de consumo adquire uma feição de mercado de serviços, com destaque para o contrato relacional (de longa duração) que incorpora uma disciplina jurídica totalmente diferente da teoria contratual neoclássica, ao adotar premissas de mutabilidade constante dos termos ajustados (renegociação permanente), numa relação contínua e duradoura entre fornecedor e consumidor, fundada também na confiança e dependência econômica.⁷

Fica claro que o direito, dentro da ordem econômica globalizada, está proporcionando grandes dificuldades dentro das relações mantidas entre os Estados. No que se refere ao Direito Comunitário, a Comunidade Européia vem desenvolvendo Códigos de Conduta, que visam respaldar o direito dos consumidores que ficam à mercê desse mercado globalizado, oferecendo garantias aos que utilizam o comércio eletrônico. Lojas virtuais recebem certificação pelas

⁶ SILVA NETO, 2006.

⁷ SILVEIRA NETO, 2002.

associações de consumidores do país em que são estabelecidas, comprometendo-se o fornecedor a manter a boa prática mercantil.⁸

Em nosso País, há anos se encontram em tramitação projetos de leis que cuidam do comércio eletrônico, dos crimes praticados pela internet e ainda da assinatura digital. Na atualidade, não temos norma específica para dirimir eventual conflito entre o consumidor brasileiro e o fornecedor estrangeiro. Todavia, a justiça brasileira começa a criar entendimento para possibilitar (eficazmente) a defesa do consumidor, como se pode constatar na jurisprudência abaixo:

DIREITO DO CONSUMIDOR. FILMADORA DIGITAL ADQUIRIDA NO EXTERIOR. DEFEITO DA MERCADORIA. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA NACIONAL DA MESMA MARCA (“PANASONIC”). ECONOMIA GLOBALIZADA. PROPAGANDA. PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR. PECULIARIDADES DA ESPÉCIE. SITUAÇÕES A PONDERAR NO CASO CONCRETO. NULIDADE DO ACÓRDÃO ESTADUAL REJEITADA, PORQUE SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO NO MÉRITO, POR MAIORIA.

I – Se a economia globalizada não mais tem fronteiras rígidas e estimula e favorece a livre concorrência, imprescindível que as leis de proteção ao consumidor ganhem maior expressão em sua exegese, na busca do equilíbrio que deve reger as relações jurídicas, dimensionando-se, inclusive, o fator risco, inerente à competitividade do comércio e dos negócios mercantis, sobretudo em escala internacional, em que presentes empresas poderosas, multinacionais, com filiais em vários países, sem falar nas vendas hoje efetuadas pelo processo tecnológico da informática e no forte mercado consumidor que representa o nosso País.

II – O mercado consumidor, não há como negar, vê-se hoje “bombardeado” diuturnamente por imensa e hábil propaganda, a induzir a aquisição de produtos, notadamente os sofisticados de procedência estrangeira, levando em linha de conta diversos fatores, dentre os quais, e com relevo, a respeitabilidade da marca.

III – Se empresas nacionais se beneficiam de marcas mundialmente conhecidas, incumbe-lhes responder também pelas deficiências dos produtos que anunciam e comercializam, não sendo razoável destinar-se ao consumidor as consequências negativas dos negócios envolvendo objetos defeituosos.

IV – Impõe-se, no entanto, nos casos concretos, ponderar as situações existentes.

V – Rejeita-se a nulidade arguida quando sem lastro na lei ou nos autos (STJ, 4ª T., REsp 63.981/SP, rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 11-4-2000, m. v., DJ, 20 nov. 2000).

⁸ Bruno, 2001.

É ativo esse entendimento, mas ainda não é a resposta para os problemas oriundos de relações firmadas entre o consumidor (nacional) e o fornecedor (estrangeiro), onde o STJ entende que cabe ao magistrado ponderar as situações existentes.

4.2 PROTEÇÃO CONTRATUAL

Trata o CDC (arts. 46 a 54) da proteção e regulação dos contratos firmados entre consumidor e fornecedor, que culminam em uma relação jurídica de consumo. É importante ressaltar que a Lei Consumerista prima em conceder à parte mais fraca da relação, o consumidor, um status de igualdade com o fornecedor, possuidor de amplo poderio técnico e econômico. O contrato surge para formar a composição de interesses entre partes que desejam se relacionar. Existe, no âmbito do direito do consumidor, a preocupação tanto em proteger os interesses do consumidor quando da formação do contrato como também garantir que o fornecedor, porventura, não se escuse de cumprir a obrigação avençada, onde podemos ressaltar o princípio da transparência das relações de consumo como uma forma de manter a lealdade e igualdade nessa modalidade de contrato.

4.2.1 Princípios basilares

Os princípios basilares que regem os contratos que firmam relações de consumo:

- Princípio da boa-fé (objetiva): presume-se a boa fé dos contratantes na relação, exigindo que as partes ajam seguindo uma regra de conduta, respeitando parâmetros de lealdade e honestidade;

- Princípio da igualdade: tal princípio, estabelecido no inc. II do art. 6º do CDC, advindo também do texto constitucional (art. 5º, *caput*), estabelece que o fornecedor não pode aplicar contratos diferenciados entre consumidores (que se encontrem em situação similar), admitindo exceção apenas para os consumidores que precisem de proteção específica (gestantes, idosos, dentre outros);

- Princípio da informação: é dever do fornecedor informar, ou seja, cientificar o consumidor sobre toda informação necessária (como preço, riscos, qualidades e especificações do produto ou serviço);

- Princípio da conservação: o contrato não poderá ser alterado (cláusulas contratuais) de forma a estabelecer a obtenção de vantagem excessiva ou prestações desproporcionais em favor do fornecedor.

A observância destes princípios é de fundamental importância para manter a igualdade entre os contratantes, evitando assim que eventuais abusos sejam cometidos pelos que comandam o mercado de consumo.

4.3 COMPRAS REALIZADAS FORA DO ESTABELECIMENTO

A localização do fornecedor de produtos ou serviços que utiliza a internet para alcançar os consumidores é, geralmente, uma incógnita. O CDC estabeleceu regra específica para as compras feitas fora do estabelecimento comercial, como dispõe o art. 49 o consumidor “pode desistir do contrato, no prazo de 07 (sete) dias a contar de sua assinatura ou do ato do recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone ou a domicílio”. Tal artigo visa respaldar o consumidor com o chamado prazo de reflexão para compras realizadas fora do estabelecimento comercial. A Lei Consumerista não elenca, mas pode-se incluir a compra realizada pela internet uma das possibilidades de se evocar o citado dispositivo jurídico.

Desistindo da compra, o “consumidor virtual” tem direito à restituição “dos valores eventualmente pagos, a qualquer título” durante o mencionado prazo de reflexão “de imediato, monetariamente atualizados”, como dispõe o parágrafo único do art. 49 do CDC. Fundamenta-se a possibilidade de desistência nessa modalidade de compra pelo simples fato de não ter o consumidor acesso prévio ao produto ou serviço. Então, a partir do momento que o consumidor firma contrato (prestação de serviços) ou adquire determinado produto e o recebe em sua residência (ato do recebimento do produto) pode desistir, fundamentando-se no prazo de arrependimento (ou reflexão), da transação realizada pela internet, dentro do prazo

máximo de 7 (sete) dias. Vale ressaltar o fato de que não é necessário o consumidor apresentar qualquer justificativa para a desistência da compra on-line, precisando tão somente informar ao fornecedor o seu arrependimento, devendo este último devolver de maneira imediata as quantias eventualmente pagas (com a devida correção monetária).

4.4 OFERTA E PUBLICIDADE

Do latim *offertare*, de *offere* (oferecer), a palavra oferta tem sentido vulgar de oferecimento, a oblação ou a própria dádiva ou coisa oferecida, isto é, o donativo. No sentido jurídico, oferta exprime o mesmo que proposta, em virtude da qual a pessoa manifeste sua vontade para a realização de um negócio ou feitura de um contrato. Já a palavra publicidade provém do latim *publicus*, de *publicare* (publicar, dar ao público). Entende-se a condição ou qualidade de público, que se atribui ou se deve cometer aos atos ou coisas, que se fazem ou se devem fazer. Publicidade, em sentido comercial, designa a soma de atos ou processos empregados pelos comerciantes, produtores e industriais, a fim de divulgar suas mercadorias e serviços. No que tange o CDC, como nos ensina Paulo Vasconcelos Jacobina⁹, “a oferta não se vincula simplesmente a um contrato a ser formado posteriormente entre o ofertante e o consumidor”, mas também a uma disponibilidade para contratar.

4.4.1 Elementos da oferta

Como reza o CDC em seu art. 31, são elementos da oferta: informações corretas: é inadmissível que o fornecedor apresente informações incorretas e incoerentes sobre o produto/serviço, devendo atentar para a precisão e ostensividade da oferta apresentada; características: como preço, qualidade, quantidade, origem, garantia, riscos à saúde ou segurança. prazo de validade, dentre outros; língua: é obrigação do fornecedor apresentar informações em língua

⁹ JACOBINA, 1996, p. 83.

portuguesa. A oferta é sempre realizada pelo fornecedor que tem interesse em apresentar o rol de produtos/serviços que possui no mercado de consumo. É direito básico do consumidor (art. 6º, incisos II, III e IV) o direito à informação, à livre escolha e a proteção efetiva contra métodos desleais e práticas comerciais abusivas. Oferta, então, é toda “proposta de fornecimento de produto ou serviço, mediante apresentação (p. ex., vitrine), informação (p. ex., orçamento, apreçamento) ou publicidade (p. ex., anúncios nos meios de comunicação).”¹⁰

A sua abrangência, quando detectada a oferta, é geral, ou seja, atinge todos os consumidores (dentro do conceito já exposto). É, portanto, obrigado o fornecedor que fizer vincular qualquer modalidade de oferta em cumpri-la.

4.4.2 A publicidade na internet

A publicidade é o meio pelo qual o fornecedor se utiliza para apresentar seus produtos ou serviços ao consumidor. Ela pode ser manifestada de várias formas, como através dos meios de comunicação (tv, rádio, jornal), meios publicitários (cartazes, faixas, out-doors), dentre outros. Já na internet, a questão da publicidade é bastante discutida. O fornecedor muitas vezes se utiliza não apenas de sua página na internet, como também divulga seus produtos em outros sítios e portais, atraindo o consumidor até o seu espaço virtual, onde se concretiza a compra. Muito se discute sobre a incidência do CDC à publicidade na internet. Alguns doutrinadores, como Rizzato Nunes, entendem que a veiculação na web de informações sobre produtos ou serviços disponibilizados pelo “fornecedor virtual” deve ser regida nos ditames da Lei Consumerista. Já Jorge Alberto Quadros impõe a vinculação da publicidade apenas aquela que é oferecida no mercado de consumo.

Como o CDC não trata especificamente da oferta na internet, e não existe legislação específica a respeito de tal temática, pode ficar o consumidor que adquire produtos ou serviços pelo meio virtual desguarnecido de proteção. A publicidade veiculada pelos meios mais conhecidos (jornal, panfletos, tv, rádio) são aceitas como prova em caso de negativa de cumprimento ao divulgado pelos fornecedores, ou caso a oferta não seja preenchida dos requisitos básicos já estudados. Já a

¹⁰ ALMEIDA, Idem, p. 109.

publicidade veiculada pela internet dificulta a apreciação, por exemplo, do Poder Judiciário, em caso de eventual infração ao CDC. Com fundamento no princípio da transparência das relações de consumo, o art. 36 do CDC estabelece que a publicidade deve ser veiculada sempre de forma que o consumidor a identifique fácil e imediatamente como tal. Assim, a publicidade veiculada pela internet é regida pelo CDC desde que se comprove a finalidade da informação veiculada seja realmente publicitária, e não jornalística. Objetiva-se, dessa maneira, coibir a publicidade subliminar e clandestina.

4.4.2.1 Publicidade enganosa

A publicidade enganosa é aquela que induz o consumidor a erro, que omite informações necessárias, que é falsa ou ambígua, ou ainda que prejudique outro fornecedor (concorrente), sendo tal atitude passível de punição. É importante ressaltar que é responsabilidade do fornecedor de produtos e serviços sempre prestar informações corretas e claras sobre produtos ou serviços ao consumidor, sendo cabível indenização em caso de ser o consumidor induzido a erro.

4.4.2.2 Publicidade abusiva

A publicidade abusiva é aquela que atinge diretamente valores sociais (que incitem o preconceito, por exemplo), que induzam o consumidor a cometer ato prejudicial à sua segurança e saúde, ou ainda que cause à coletividade um prejuízo econômico.

4.4.3 Vinculação legal

A publicidade, corretamente veiculada, passa a obrigar o fornecedor como se fosse uma cláusula contratual não-escrita. A relação de consumo existirá assim que o produto/serviço seja divulgado ou apresentado ao mercado de consumo (gerando

a expectativa de consumo). Cabe ao consumidor, em caso de negativa de cumprimento da oferta, exigir o cumprimento forçado da obrigação, nos termos da apresentação ou publicidade; aceitar produto ou prestação de serviço equivalente; ou rescindir o contrato, com direito à restituição de quantia eventualmente antecipada, monetariamente atualizada, e perdas e danos (art. 35, incisos I, II e III do CDC). Antônio Herman ensina que não existirá vinculação de não houver exposição, ou seja, se a publicidade não chegar ao conhecimento do consumidor, esta não obrigará o fornecedor a cumpri-la. Então, se a publicidade, mesmo veiculada durante certo tempo no sítio virtual de um fornecedor, restando provado que nenhum consumidor teve acesso a esta página, não estará obrigado a cumprir a oferta. “Em segundo lugar, a oferta (informação ou publicidade) deve ser suficientemente precisa, isto é, o simples exagero (puffing) não obriga o fornecedor.”¹¹

Puffing nada mais é que a expressão considerada exagerada e que não permitem verificação objetiva. Herman salienta expressões como “o melhor sabor”, “o maravilhoso”. O que pode ser muito bom para uma pessoa pode ser péssima para outra. Eis o porquê de ressaltar o subjetivismo desse tipo de publicidade. Assim, um fornecedor que estampa em seu espaço virtual a informação de que “site 100% seguro” não poderia ser responsabilizado em caso de falha na segurança de determinada transação por não cumprir a oferta, mas sim pela prestação de serviço ineficiente ou inadequada para os fins que dela se esperavam (art. 20, § 2º do CDC).

4.5 CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO PRATICADOS NO MUNDO VIRTUAL

Outro problema surgido com o advento da internet são os crimes praticados contra os consumidores. Os primeiros casos de crimes praticados por meio da informática foram detectados por volta de 1965, nos Estados Unidos. De lá para cá, verificou-se um crescimento vertiginoso de ilícitos penais cometidos pelo meio virtual, como o acesso não autorizado a redes (invasão), estelionato, constrangimento ilegal, calúnia, injúria, difamação e até mesmo homicídio. No que

¹¹ BENJAMIN, 2001, p. 232.

se refere às relações de consumo, as infrações penais comumente praticadas envolvem também os crimes contra a ordem tributária e econômica. O pólo ativo é o fornecedor e o passivo é a coletividade e, eventualmente, o consumidor.

São exemplos de crimes contra as relações de consumo virtuais (consoante o CDC): omitir dizeres ou sinais ostensivos sobre a nocividade e periculosidade de produtos, nas embalagens ou nos invólucros, recipientes ou publicidade (art. 63); deixar de comunicar à autoridade competente e aos consumidores a nocividade ou periculosidade de produtos (art. 64); fazer afirmação falsa ou enganosa, ou omitir informação relevante sobre a natureza, característica, qualidade, quantidade, segurança, desempenho, durabilidade, preço ou garantia de produtos ou serviços (art. 66); fazer ou promover publicidade enganosa ou abusiva, ou ainda que induza o consumidor a se comportar de maneira prejudicial a sua saúde ou segurança, como também quem não consiga cumprir a demanda advinda da publicidade (arts. 67 e 68); deixar de organizar dados fáticos, técnicos e científicos que dão base à publicidade (art. 69); deixar de entregar ao consumidor o termo de garantia (art. 74).

Além das tipificações tratadas no Código Consumerista, temos também outros crimes contra as relações de consumo elencados na Lei nº 8.137 de 27 de dezembro de 1990, que define os crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo. Dentre eles, devemos destacar: induzir o consumidor a erro, por via de indicação ou afirmação falsa ou enganosa sobre a natureza, qualidade de bem ou serviço, utilizando-se de qualquer meio, inclusive a veiculação ou divulgação publicitária (art. 7º, inciso VII); vender qualquer mercadoria em condições impróprias ao consumo. Identificada a lei material a ser adotada, com a correta tipificação, resta enfrentar a questão da jurisdição no meio virtual. É preciso atentar para os princípios que regem a matéria, como o da territorialidade (que trata da aplicação da lei penal de um país fora de seu território), o princípio da defesa (determina a lei penal de acordo com a nacionalidade do bem atingido), o princípio da personalidade (considera-se a nacionalidade do agente) e o princípio da justiça universal (onde os Estados colaboram entre si para punir a criminalidade).¹²

Em nosso país, a lei penal é determinada seguindo-se o que dispõe o artigo 5º do Código Penal, onde “Aplica-se a lei brasileira, sem prejuízo de convenções, tratados e regras de direito internacional, ao crime cometido no território nacional”.

¹² GOUVÊA, 1997, p. 93.

Ou seja, a lei pátria só será aplicável nos casos em que o fato ilícito tiver ocorrido no Brasil. A falta de uma legislação específica, mais uma vez, pode prejudicar a plena defesa do consumidor. Pode o consumidor, ainda, ser prejudicado por ato de terceiro, como por exemplo a transferência indevida de valores de conta corrente por meio da internet. Restando comprovado não ter sido o problema ocasionado pelo consumidor, ficará a instituição financeira obrigada a indenizar todo e qualquer prejuízo decorrente de serviços dispostos na internet, assumindo os riscos e cabendo a ela proporcionar segurança nas transações realizadas.

5 SUGESTÕES PARA MELHORIA DA DEFESA DO “CONSUMIDOR VIRTUAL”

Vários países do mundo já estão se preocupando com a proteção dos interesses e direitos dos consumidores que utilizam o meio virtual para adquirir produtos e serviços. Dentre as tentativas de proteção, estão as legislações específicas sobre o tema; a assinatura de tratados internacionais para aplicar legislação infranacional (no caso da União Européia); a criação de órgãos oficiais fiscalizadores e inibidores das chamadas práticas infrativas e abusivas, entre outras. Como não poderia ser diferente, por se tratar de um trabalho propositivo, apresento neste tópico as possíveis formas de melhoraria na defesa do “consumidor virtual”.

5.1 A CERTIFICAÇÃO DIGITAL

A certificação digital é uma maneira de se incluir em qualquer documento uma assinatura, de maneira que se comprove, primeiramente, a autenticidade do documento, e em segundo lugar que o emitente é realmente o responsável (subscritor) do mesmo. É a tecnologia que provê a segurança, autenticidade, integridade e confiabilidade do documento digital. Contudo, obter uma certificação digital não é tão fácil assim. É necessário encontrar uma entidade que preste tal serviço, ou seja, uma Autoridade Certificadora. Esta Autoridade tem a função de verificar a autenticidade da certificação, bem como a assinatura digital inclusa no documento em questão. A obrigatoriedade do uso da certificação digital entre o

fornecedor e o consumidor que adquire produtos ou serviços pela internet seria uma das maneiras de conferir maior segurança nas relações firmadas.

5.1.1 Cartórios virtuais

No ano de 2001 o então Presidente Fernando Henrique Cardoso editou uma medida provisória criando uma espécie de cartório que atuaria no meio virtual. Tal medida visava estabelecer o certificado digital para mensagens, transações financeiras e documentos. Esse certificado seria emitido por uma autoridade competente, a ICP-Brasil (Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira, um conjunto de técnicas, práticas e procedimentos, a ser implementado pelas organizações governamentais e privadas brasileiras com o objetivo de estabelecer os fundamentos técnicos e metodológicos de um sistema de certificação digital baseado em chave pública), que atualmente licencia empresas como autoridades certificadoras. A idéia principal de se aplicar o sistema de certificação digital para as relações de consumo via internet é, fundamentalmente, proporcionar uma maior segurança (tanto para o consumidor como para o fornecedor) nas relações firmadas no meio virtual, garantindo assim um combate direto contra as fraudes, especialmente nas transações financeiras (compras com cartão de crédito e débito em conta).

Com a concepção de cartórios virtuais voltados para as relações de consumo firmadas pela internet o consumidor ganha em segurança e o fornecedor ganha com o aumento na demanda, tendo em vista que muitas pessoas se esquivam de comprar através dos meios informáticos, por receio em ter problemas futuros (as mencionadas fraudes). O principal intuito dos cartórios virtuais seria conceder validade jurídica aos documentos virtuais.

5.2 O PROJETO DE LEI Nº. 4.906/01

Encontra-se em fase de revisão pela Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 4.906 de 2001, de autoria do Deputado Julio Semeghini, e que dispõe sobre o

valor probante do documento eletrônico e da assinatura digital, regula a certificação digital, institui normas para as transações de comércio eletrônico e estabelece as sanções administrativas e penais aplicáveis. Atenta corretamente o legislador em definir documento eletrônico, disciplinando ainda os conceitos que envolvem a certificação digital tratada anteriormente. Preocupa-se ainda o PL em garantir a eficácia e reconhecimento jurídico do documento eletrônico, equiparando-o a um documento real (palpável). Preocupado com a não intervenção estatal no que se refere ao fornecedor poder se utilizar dos meios eletrônicos para comercializar bens e serviços, o seu art. 25 assevera que “A oferta de bens, serviços e informações não está sujeita a qualquer tipo de autorização prévia pelo simples fato de ser realizada por meio eletrônico”. Garante assim que os fornecedores não estarão sujeitos a um controle direto para a comercialização na internet. Contudo, nada obsta que os fornecedores virtuais sejam fiscalizados e que a Lei Consumerista seja aplicada em casos de práticas infrativas ao direito do consumidor, como preceitua o art. 30 do PL em questão, sendo aplicadas as normas de defesa e proteção ao consumidor vigentes no país ao comércio eletrônico como um todo.

A oferta de bens e serviços pela internet deve ainda ser realizada impreterivelmente em ambiente seguro, ou seja, respeitando os preceitos da certificação digital, prezando ainda pela transparência nas informações prestadas. Devem estar presentes dados importantes, como: o nome ou razão social do ofertante; o número de inscrição do ofertante no respectivo cadastro geral do Ministério da Fazenda e, em se tratando de serviço sujeito a regime de profissão regulamentada, o número de inscrição no órgão fiscalizador ou regulamentador; o domicílio ou sede do ofertante; a identificação e sede do provedor de serviços de armazenamento de dados; o número de telefone e endereço eletrônico para contato com o ofertante, bem como instruções precisas para o exercício do direito de arrependimento; tratamento e armazenamento, pelo ofertante, do contrato ou das informações fornecidas pelo destinatário da oferta; instruções para arquivamento do contrato eletrônico pelo aceitante, bem como para sua recuperação em caso de necessidade; os sistemas de segurança empregados na operação. Outra preocupação dos que utilizam a internet foi tratada no art. 35 do Projeto, onde determina que o provedor de acesso (empresa que hospeda o sítio eletrônico do fornecedor) não pode tomar conhecimento do conteúdo dos documentos eletrônicos

emitidos pelo fornecedor e pelo consumidor virtuais, proibindo ainda a duplicação ou cessão a terceiros, evitando, dessa maneira, que os dados do consumidor se espalhem pela web, evitando também a proliferação do chamado spam (lixo eletrônico, que varia de mensagens publicitárias não solicitadas a conteúdo desconhecido).

Vale destacar que o comentado Projeto de Lei não é perfeito. Faltam dispositivos que tratem da aplicação de convenções e tratados internacionais às relações consumeristas firmadas entre consumidor nacional e fornecedor estrangeiro, bem como a criação (ou homologação de poderes) de um órgão fiscalizador específico para o comércio eletrônico em nosso País, garantindo assim uma forma de que os consumidores virtuais pudessem apresentar reclamações, cabendo a este órgão punir os fornecedores.

5.2.1 Falta de poder de polícia do Comitê Executivo de Comércio Eletrônico

Como já mencionado, com o Projeto de Lei nº 4.906 deveria conter capítulo referente a um órgão fiscalizador do comércio eletrônico nacional, concedendo a ele poderes para fiscalizar e penalizar os fornecedores que lesassem o consumidor (em sentido amplo) nas relações firmadas no meio virtual. Já existe o órgão gestor do comércio eletrônico no país, o Comitê Executivo de Comércio Eletrônico, que possui as mais diversas atribuições (como coordenar as políticas de implementação e divulgação da internet). Com um pouco de investimento em sua estrutura, capacitando agentes técnicos e implementando norma para tanto, poderia ser concedido ao Comitê o poder de polícia para que este pudesse fiscalizar os fornecedores que dispõem na internet seus produtos e serviços.

5.3 A CRIAÇÃO DA DELEGACIA DOS CRIMES VIRTUAIS

Países como a Alemanha e Canadá já possuem delegacias de polícia especializadas em investigar os crimes cometidos através dos meios informáticos. A gama de crimes que podem ser praticados pela internet cresce a cada dia, surgindo

casos em que a polícia comum sente grandes dificuldades em investigar os ilícitos cometidos pela falta de estrutura e despreparo dos agentes. Com a criação de uma delegacia especializada em todos os estados da Federação, os crimes cometidos pela internet, seriam investigados com maior eficácia, garantindo assim que em um futuro processo criminal os praticantes dos ilícitos não fossem beneficiados pela ausência de fundamentos e provas que outorguem autoria dos crimes virtuais.

5.4 MELHOR PREPARO DOS ÓRGÃOS DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Pela experiência vivida em três anos acompanhando as atividades do ProCon Municipal de Campina Grande, pude constatar a dificuldade em apreciar litígios oriundos do comércio eletrônico. Nenhum agente técnico possuía conhecimento específico em direito informático, o que dificultava a apreciação dos processos. Em grande parte dos casos estudados a primeira dificuldade referia-se à identificação do fornecedor responsável, pois a maioria omite em seus sítios informações básicas, como endereço, nome ou razão social, CNPJ e outras formas de contato. Outro problema referia-se a encontrar forma de se comprovar a existência da relação de consumo virtual, devido à ausência de documentos que comprovassem a idealização desta. Geralmente o consumidor apresentava mensagens eletrônicas impressas. Em grande parte dos casos os fornecedores apresentavam em suas impugnações a alegação de que o documento não possuía valia como comprovação da existência de relação de consumo, e que poderiam ser facilmente manipuladas por eventuais consumidores que se utilizassem de má-fé para obter vantagem. É, portanto, imprescindível que o Estado, através do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC) proporcione aos agentes técnicos dos órgãos de defesa do consumidor em todo país treinamento para lidar com casos que envolvem o comércio eletrônico, tendo estes capacidade para atuar de maneira a preservar os interesses do consumidor, promovendo a aplicabilidade perfeita dos preceitos que regem os seus direitos. Em recente reunião realizada pelo SNDC, ficou estabelecido como meta dos ProCons de todo Brasil fortalecer suas estruturas e capacitar seus agentes visando promover a educação como principal instrumento de defesa do consumidor.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em virtude de todo o exposto, constatamos que, com o advento da internet, as relações comerciais entre indivíduos ganhou nova forma de se manifestar, devendo ser considerado um mercado em potencial crescimento o chamado “comércio eletrônico”. Insta salientar que o consumidor virtual goza de todas as prerrogativas de direito regidas pelo CDC, deixando claro que a relação de consumo virtual diverge da relação normal apenas pelo fato de não haver contato pessoal entre as partes, cabendo ao Judiciário e aos órgãos de defesa do consumidor apreciar, sem distinções, os litígios oriundos do comércio eletrônico.

No que se refere ao objeto de nosso estudo, fica claro que a defesa do consumidor que utiliza o comércio eletrônico para adquirir produtos ou serviços carece de legislação específica, sendo limitado e insuficiente o CDC em tutelar os interesses dos que utilizam o meio eletrônico. A proteção contratual e contra práticas infrativas, e que vão de encontro ao correto posicionamento doutrinário da oferta e da publicidade, devem ser observados como forma de manter a igualdade entre as partes que integram essa nova modalidade de consumo.

Sobre as sugestões para a melhoria da defesa do consumidor virtual, analisamos o Projeto de Lei nº 4.901/01, que visa disciplinar o comércio eletrônico, atentando para o valor probante do documento digital. Como maneira de complementar o Projeto de Lei mencionado, de forma a se proporcionar uma eficiência já alcançada por outros países no que se refere ao comércio eletrônico, defendemos a criação de cartórios digitais, sendo estes necessários para que consumidores e fornecedores possam, através da assinatura digital em documentos, inserir validade jurídica nestes, firmando uma relação consumerista eficaz. Outra proposição apresentada seria a de instituir ao Comitê Executivo de Comércio Eletrônico do Brasil poder de polícia para fiscalizar e punir os fornecedores que pratiquem atos que atentem contra o direito do consumidor. Já a proposta para a criação de delegacias específicas que investiguem os crimes cometidos pelo meio virtual em todos os estados da Federação é uma saída para evitar as práticas que atentem contra o consumidor (tanto individual quanto a coletividade) praticados pela internet, investigando com meios eficazes as fraudes e demais ilícitos penais cometidos pela grande rede. Há, ainda, a necessidade de promover um melhor

preparo dos agentes que atuam nos órgãos de proteção e defesa do consumidor em face do aumento de casos que envolvem o comércio eletrônico, capacitando e melhorando a educação dos consumidores virtuais, fazendo com que estes se esquivem dos maus fornecedores.

Atentando a estas medidas, teremos uma maior eficácia na proteção dos interesses dos indivíduos que utilizam o comércio eletrônico, dirimindo a insegurança e educando para que se possa usufruir desse novo nicho de mercado consumerista.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, João Batista de. **A proteção jurídica do consumidor**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

ALMEIDA, Omar de. *Cartórios Virtuais*. **Revista Cidades do Brasil**, jul. 2001. Disponível em: <<http://cidadesdobrasil.com.br/cgi-cn/news.cgi?cl=099105100097100101098114&arecod=12&newcod=405>>. Acesso em: 28. abr. 2007.

ARCE, Érika Patrícia Tinajeros. La protección del consumidor electrónico em los países del Mercosur. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n. 54, abr./jun. 2005.

AZAR, María José. **El consentimiento en la contratación de consumo por internet**. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, 2002.

BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

BRASIL. **Código de Proteção e Defesa do Consumidor (1990)**. Código de Proteção e Defesa do Consumidor e Legislação Correlata. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2006.

_____. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal, 2006.

BRUNO, Gilberto Marques. As relações do "business to consumer" (B2C) no âmbito do "e-commerce". **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 52, nov. 2001. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2319>>. Acesso em: 12 mar. 2007.

CENEVIDA, Walter. **Publicidade e direito do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR COMENTADO PELOS AUTORES DO ANTEPROJETO. Ada Pelegrini Grinover... [et. al.]. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

GANDINI, João Agnaldo Donizeti; SALOMÃO, Diana Paola da Silva [et al.]. A segurança dos documentos digitais. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 54, fev. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2677>>. Acesso em: 16 abr. 2007.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro, volume IV: responsabilidade civil.** São Paulo: Saraiva, 2007.

GONÇALVES, João Bosco Pastor. Princípios gerais da publicidade no Código de Proteção e Defesa do Consumidor. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 58, ago. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3181>>. Acesso em: 11 fev. 2007.

GOUVÊA, Sandra. **O direito na era digital: crimes praticados por meio da informática.** Rio de Janeiro: Mauad, 1997.

JACOBINA, Paulo Vasconcelos. **A publicidade no direito do consumidor.** Rio de Janeiro: Forense, 1996.

LEITE, Roberto Basile. **Introdução ao direito do consumidor:** os direitos do consumidor e a aplicação do código de defesa do consumidor. São Paulo: LTr, 2002.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado.** 10. ed. São Paulo: Método, 2006.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor.** 3. ed. rev., atual, e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

_____. Proteção do consumidor no comércio eletrônico e a chamada nova crise do contrato: por um direito do consumidor aprofundado. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 57, jan./mar, 2006.

MELLO, Sônia Maria Vieira de. **O direito do consumidor na era da globalização:** a descoberta da cidadania. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

NUNES, Rizzato. **Curso de Direito do Consumidor.** 2. ed. rev., atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

PEDRON, Flávio Barbosa Quinaud; CAFFARATE, Viviane Machado. Evolução histórica do Direito do Consumidor. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 4, n. 41, maio 2000. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=687>>. Acesso em: 05 fev. 2007.

REZENDE, Pedro Antônio Dourado de. Entidades certificadoras, assinaturas eletrônicas e projetos de lei. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 54, fev. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2704>>. Acesso em:

25 abril 2007.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 4. ed. São Paulo: LTR, 1999.

SANTOS, Jonábio Barbosa dos. **Comércio Eletrônico: aspectos jurídicos relevantes**. Separata da Revista Forense, v. 371. Rio de Janeiro: Vellenich, 2002.

SILVA, Jorge Alberto Quadros de Carvalho. **Código de Defesa do Consumidor Anotado**. São Paulo: Saraiva, 2001.

SILVA NETO, Amaro Moraes e. Falácia eletrônica. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 06 dez. 2006. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/50802,1>>. Acesso em: 24 mar. 2007.

SILVEIRA NETO, Antônio. A ordem econômica globalizada e as relações de consumo – aspectos relativos à proteção do consumidor. **Revista Prima Facie**, ano 1, n. 1, jul/dez. 2002. Disponível em: <<http://www.ccj.ufpb.br/primafacie/>>. Acesso em: 15 mar. 2007.

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil**. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

TIMM, Luciano Bennetti. **A prestação de serviços: do Código Civil ao Código de Defesa do Consumidor**. 2. ed. Porto Alegre: Síntese, 2000.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.